

I. F. A. R.

Institut de Formation d'Agents de Recherches

enregistré sous le N° 9134 03 17134 12 Bd. ledru Rollin - B.P. 148 34003 Montpellier CEDEX 01

Tél. : 04 67 58 30 65 - Télécopie Fax : 04 67 58 44 32

LA CONTRE ENQUETE

SEMINAIRE DE FORMATION DU 24 JANVIER 2013

- ✓ **INTERVENTION DE MAITRE JEAN-ROBERT NGUYEN- PHUNG**
Avocat spécialiste en droit pénal

- ✓ **INTERVENTION DE FREDERIC PEUCHERET**
Analyste comportemental, spécialisé dans le profilage et l'aide à l'enquête

- ✓ **INTERVENTION DE BERNARD DELRAN**
Représentant de l'UNAPL (Union des professions libérales) au (CEPLIS)
Conseil Européen des Professions Libérales réunissant les professionnels libéraux au niveau communautaire ; Ancien bâtonnier ; Ancien Président du conseil régional de discipline de la cour d'appel de Nîmes

✓ **INTERVENTION DE MAITRE JEAN-ROBERT NGUYEN- PHUNG**

Avocat spécialiste en droit pénal :

L'Instruction était écrite secrète et non contradictoire, pourtant dès 1897 l'avocat avait fait son apparition dans les cabinets des juges! ... et le détective dans ceux des avocats ! ...

- Le caractère contradictoire de l'instruction
- Le rôle du détective
- La nécessaire recherche de la vérité

✓ **INTERVENTION DE FREDERIC PEUCHERET**

Analyste comportemental, spécialisé dans le profilage et l'aide à l'enquête, l'évaluation de témoignages :

- Profilage criminel, profilage comportemental
- L'acte d'audition pour l'Agent de Recherches Privées
- Initiation à la Conduite Comportementale d'Entretiens®
- Evaluer un témoignage : mensonge, rétention, mémoire post-traumatique...

✓ **INTERVENTION DE BERNARD DELRAN**

Représentant de l'UNAPL (Union des professions libérales) au (CEPLIS) Conseil Européen des Professions Libérales réunissant les professionnels libéraux au niveau communautaire ; Ancien bâtonnier ; Ancien Président du conseil régional de discipline de la cour d'appel de Nîmes :

- Le détective assistant de la première preuve,
- Changement du cadre déontologique
- Un contrôle administratif imposé
- La nécessaire indépendance du détective

Dans les vieux manuels contemporains de nos universités on disait de l'Instruction qu'elle était écrite secrète et non contradictoire et pourtant dès 1897 l'avocat avait fait son apparition dès les cabinets des juges!

Force est de constater qu'elle est de moins en moins inquisitoire et laisse place au débat contradictoire

Ces dernières années ont vu un renforcement plus que notable du caractère contradictoire de l'instruction

Quelques exemples :

-Art 82-1 CPP: les parties peuvent au cours de l'information saisir le JI d'une demande écrite et motivée tendant à l'accomplissement de certains actes audition de témoin, confrontation, transport sur les lieux et **d'une manière générale tous actes qui paraissent nécessaires à la manifestation de la vérité.** Le JI a un mois pour répondre,(un contentieux peut naitre devant la chambre de l'Instruction en cas de refus 186-1 CPP)

-Art 82-2 la Personne mise en examen ou la Partie civile peuvent saisir le juge d'instruction d'une demande tendant à l'audition d'un témoin, d'un transport en présence de son conseil

Art 114 CPP consacre le droit pour l'avocat à l'accès permanent au dossier après la première comparution ou audition de partie civile

-ce même article prévoit la transmission des copies de procédure aux parties

-les copies de rapport d'expertise peuvent être communiquées à des tiers à la procédure (Agent de recherches privées exemple)

-161-1 CPP copie des missions d'expertise sont adressées aux parties qui disposent d'un délai de 10 jours pour demander au JI des modifications, compléter les questions posées à l'expert ou adjoindre à l'expert un expert de leur choix

-Art 175 CPP lors de la clôture de l'information les parties peuvent formuler des demandes d'actes ou présenter des requêtes durant 3 mois (si détenu 1 mois) au moment de la communication du réquisitoire définitif s'ouvre aux parties un nouveau délai d'un mois (10 jours si détenu)

C'est la démonstration que le contradictoire a profondément marqué l'instruction, en pratique les parties utilisent largement ces droits, alors c'est vrai il y eu " Outreau" et on peut se demander si ces droits ont une quelconque effectivité; mais Outreau relève plus d'un débat de fond sur la détention provisoire que sur l'effectivité des

droits des parties. et ce sont à nouveau les règles de la détention provisoire qu'il faut reconsidérer!!

Il est certain que l'exercice de ces droits a allongé considérablement la durée des instructions,

Le rôle du détective :

Il n'est pas un auxiliaire de Justice, s'il est entendu par le juge d'instruction, il le sera comme témoin et dès lors prêtera serment de dire la vérité, il aura l'obligation de comparaître et de déposer sous les réserves du secret professionnel qui s'applique au détective mais qui n'a pas un caractère absolu comme celui du médecin; il n'est pas tenu à l'obligation de dénonciation de l'article 40 du code de procédure pénale,

Le travail du détective pendant et après l'enquête du Juge

La contre-enquête après l'enquête judiciaire : c'est un cas d'excellence et on a vu plusieurs dossiers ayant fait l'objet d'un non-lieu, relancés par la perspicacité d'un détective; les parties disposent du dossier pénal et peuvent le soumettre au détective; l'enquête pourra être réouverte selon la procédure de réouverture sur charges nouvelles de l'article 189 du code de procédure pénal.

Il y a lieu de s'interroger sur la manière de recueillir la preuve; le principe vous le savez est celui de l'article 427 du CPP. il ne signifie pas que n'importe quel moyen puisse être employé; l'existence d'un fait, d'une infraction peut être établie par les modes de preuves prévus par la loi sans qu'aucun d'eux ne soit exclu ou privilégié et il n'y a pas à distinguer selon que la preuve résulte des investigations de police, des magistrats ou avancée par les parties; le magistrat doit cependant respecter les exigences de légalité, de loyauté, de proportionnalité, et de dignité;

Vous savez comme moi que la jurisprudence admet qu'un particulier puisse rapporter la preuve d'une infraction y compris par des moyens illicites ou illégaux" aucune disposition légale nous dit la chambre criminelle ne permet aux juges répressifs d'écarter des moyens de preuves produits par les parties au seul motif qu'ils auraient été obtenus de façon déloyale ou illicite; cela ne veut pas dire que le détective doive s'affranchir des dispositions légales mais la violation de ces dispositions ne constitue pas en principe un obstacle à la recevabilité de la preuve, (contrairement à l'agent de l'autorité qui ne peut violer droits et liberté dans la recherche de la preuve sous peine de nullité des investigations)

Bien sur l'utilisation de moyens illégaux n'affranchit pas le détective de poursuites pénales ou d'actions civiles en responsabilité (recel de violation de secret professionnel, atteinte à l'intimité de la vie privée...)

Comment l'ARP peut intervenir au cours de l'information?

Le détective dans son enquête peut entrer en relation avec qui bon lui semble, cependant pour éviter toute poursuite du chef de subornation de témoins il conviendra d'être prudent dans l'approche des témoins (voir Crim. 26 01 1972, la Cour de Cass. exige pour caractériser le délit que les faits s'accompagnent cependant d'une pression insistante de nature à créer une contrainte, la pression est

appréciée in concreto selon le degré d'émotivité, de suggestibilité de la personne)
L'ARP peut travailler sur la copie des expertises qui on l'a vu peut être transmise à des tiers, il ne pourra accéder aux scellés, mais rien ne lui interdit de se rendre sur les lieux des infractions, de procéder même à des "contre- reconstitutions" pour peu que les lieux soient accessibles légalement.

La détention de pièces de procédure couverte par le secret est susceptible d'être poursuivie du chef de recel de violation du secret, néanmoins l'arrêt de principe est celui énoncé par la Chambre Criminelle le 3 avril 1995 à savoir qu'une information ne peut être recelée; et que faute de détenir le support matériel de l'information il ne peut y avoir poursuite! Cette jurisprudence pourrait évoluer dans la mesure ou la définition du recel comporte désormais la notion de produit qui est tout avantage économique tiré de l'infraction et que le recel se perpétue à travers les transformations subies de la chose ou du produit!!

La nécessaire recherche de preuve :

Rechercher les éléments de preuve nécessaires à l'établissement de la vérité tel est le rôle essentiel consenti à l'agent de recherches privées considéré comme un partenaire de la défense ou de la partie civile et peut être demain, considéré comme un auxiliaire de justice.

L'intervention de l'agent de recherches privées peut être sollicitée à différentes phases de la procédure pénale et s'inscrit alors dans un cadre procédural particulier.

Pour rappel, contrairement au procès civil qui se résume en une procédure initiée par un plaideur à l'encontre d'un autre au terme de laquelle un jugement est prononcé suite à une audience, le procès pénal comprend plusieurs étapes : lorsqu'une infraction est commise ou est sur le point d'être commise,

- il y a tout d'abord **la phase préliminaire faite par la police**, c'est l'enquête préliminaire ou de flagrance. Elle a pour objet d'une part la recherche des preuves relatives à la matérialité et la légalité de l'infraction, et d'autre part l'identification de l'auteur de l'infraction,

- il y a ensuite **la phase de poursuite diligentée par le ministère public** qui représente la société, et dont le Procureur va apprécier l'opportunité des poursuites afin d'exercer ou pas l'action publique, (il classe sans suite ou exerce l'action publique : *Annuaire statistique de la justice, chiffres 2006 : sur 1 526 396 plaintes, PV, dénonciations correspondant à des infractions poursuivables, il y a eu 299 459 classement sans suite pour inopportunité des poursuites soit près de 20%)*

- puis parfois **la phase d'instruction** pour les infractions les plus graves (crimes et parfois les délits), **confiée au juge d'instruction** qui a pour mission de rechercher les éléments à charge et à décharge afin d'établir la matérialité des faits et la culpabilité de l'auteur de l'infraction, (enquête préparatoire) (*< de 5% des affaires : pour 2007 seules 4% des affaires poursuivables sont traitées par le juge d'instruction*)

- et enfin, selon les résultats de l'instruction ou de l'enquête par **une dernière phase**

celle du jugement. En effet, si le juge d'instruction estime que les charges sont suffisantes pour établir la culpabilité de la personne poursuivie il rendra une ordonnance de renvoi devant une juridiction répressive (T. Correctionnel pour les délits, C. d'assises pour les crimes), et à l'inverse si les charges ne sont pas suffisantes pour établir la culpabilité, il rendra une ordonnance de non lieu.

Ces différentes phases se déroulent ainsi devant des organes différents.

Les différents actes du procès pénal sont confiés à des organes de police et à des organes de justice.

- **Les organes de police** sont chargés de rechercher les preuves, les éléments matériels des faits constitutifs des infractions, de trouver aussi et surtout les auteurs d'infractions pour les livrer à la justice qui est seule compétente pour statuer sur la culpabilité de la personne. Mais, les organes de police ne peuvent apprécier les éléments de preuve, ils ne peuvent que les rechercher, leur appréciation relève du pouvoir judiciaire. (ex. le film quai des orfèvres montre un commissaire de police qui empiète sur les pv judiciaires en masquant un crime).

- **Les organes de justice** sont constitués par l'ensemble des magistrats relevant de l'ordre judiciaire. En effet, les magistrats peuvent être affectés au siège ou au Parquet selon leur choix, ils auront alors des fonctions extrêmement différentes.

- **Les membres du Parquet** : les procureurs généraux (Cour de cassation, ca), avocats généraux, procureurs de la République et substituts sont gardiens des libertés individuelles et apprécient l'opportunité des poursuites, néanmoins ils sont sous la dépendance hiérarchique du garde des sceaux, et à ce titre doivent appliquer, et respecter la politique criminelle mise en place par le pouvoir politique. Ils sont ainsi amovibles. Cette dépendance des magistrats du parquet à l'égard du gouvernement explique pourquoi la réforme envisagée de la procédure pénale et en particulier de la suppression des juges d'instruction est critiquée, car le parquet pourra enquêter ou ne pas enquêter sur les instructions du garde des sceaux.

Les magistrats du parquet exercent également l'action publique en choisissant le mode de traitement de l'affaire : audience devant le tribunal correctionnel en comparution immédiate, sur citation directe, par pv ... crpc ... Ce choix dans l'exercice de l'action publique a une influence considérable sur le traitement judiciaire même si c'est le juge qui décide et se prononce sur la culpabilité et la peine.

Enfin les magistrats du parquet procèdent à l'exécution des peines... février 2009 : condamnations pénales exécutoires 82 153 peines en attentes d'exécution

Peines < 1 an 89%

Peines > 3 ans -2%

Ce stock correspond à 1,6 fois le nombre de condamnés purgeant actuellement leur peine (50 509 condamnés écroués dont 46 273 incarcérés).

- **Parmi les magistrats du siège**, on peut distinguer les juges d'instruction et les autres juges. Les juges d'instruction doivent réunir suffisamment les preuves à charge et à décharge portant sur la culpabilité, et les juges doivent

apprécier les différents éléments pour se prononcer sur la culpabilité et sur la sanction. Ces différents magistrats du siège ont pour caractéristique essentielle et fondamentale d'être indépendants dans la mesure où ils ne sont pas sous la dépendance hiérarchique du garde des sceaux et sont inamovibles.

- On constate ainsi que chaque organe de justice dispose de fonction propre, c'est ce qu'on appelle la séparation des fonctions judiciaires.

Les différentes fonctions présentées sont distinctes et ne doivent pas empiéter les unes sur les autres. L'alinéa 2 de l'article préliminaire du CPP dispose que l'action pénale « doit garantir la séparation des autorités chargées de l'action publique et des autorités de jugement ».

Ainsi la fonction de juger doit être distinguée de celles de poursuivre et d'instruire et réciproquement la fonction de poursuivre ne peut empiéter sur celle d'instruire.

- La séparation de la fonction de jugement des autres fonctions :

- Les magistrats du Parquet qui ont poursuivi une personne dans le cadre d'une affaire ne peuvent pas par la suite se retrouver dans la formation de jugement en qualité de juge du siège pour la même affaire (procédure de récusation du juge Art. 668 du code de procédure pénale). En effet, en raison du statut de la magistrature qui permet aux magistrats d'évoluer dans leur carrière, de sorte qu'ils peuvent tantôt appartenir au Parquet et tantôt au siège, un magistrat peut se trouver saisi d'un dossier qu'il a déjà eu à traiter au Parquet, dans ce cas il doit se démettre. La jurisprudence de la chambre criminelle est stricte en la matière et penche en faveur d'un séparatisme rigide. (Projets de réformes sur la justice et la procédure pénale : certains prônent la séparation des carrières entre siège et parquet –avocat, CNB- et d'autres la séparation des métiers)

- Il en est de même pour le juge d'instruction qui a eu à connaître d'une affaire à l'instruction, il ne peut par la suite se retrouver dans la juridiction de jugement chargée de juger cette affaire.

Il existe néanmoins une exception pour les juridictions des mineurs : selon l'ordonnance du 2 février 1945, le juge des enfants instruit le dossier et préside le tribunal pour enfants assisté de deux assesseurs (commission Guinchard).

Ainsi, la séparation du jugement d'avec les autres fonctions permet de respecter le principe d'impartialité du juge qui décide de la culpabilité ou de l'innocence de la personne poursuivie. Ce principe de l'impartialité fonctionnelle ou objective a été consacré par le Conseil constitutionnel dans une décision du 2 février 1995 (D. 1995, 171, note Pradel), puis par la loi du 15 juin 2000 sur la présomption d'innocence et intégré au CPP dans un article préliminaire.

- La séparation de la poursuite et de l'instruction

- Tout d'abord, le juge d'instruction ne peut se saisir lui-même d'un dossier ; en effet, il n'est saisi que sur réquisitoire introductif du Procureur de la république, ou sur plainte avec constitution de partie civile de la victime (mais

plainte préalable restée infructueuse dans un délai de trois mois depuis la loi du 5 mars 2007 entrée en vigueur le 1^{er} juillet 2007, art. 85a.2 code de procédure pénale).

- Ensuite et de manière réciproque, le Parquet ne peut pas effectuer des actes d'instruction. Néanmoins, avant de confier l'enquête au juge d'instruction, le procureur peut faire procéder à des actes de police judiciaire. En cas d'infraction flagrante, les officiers de police judiciaire peuvent accomplir certains actes pour obtenir des preuves afin de faciliter le travail de la justice.

Ce premier cadre présenté des caractères spéciaux du procès pénal permet de comprendre l'originalité de la procédure pénale française, celle-ci s'inscrit sur deux grands modèles de procédure : la procédure accusatoire et la procédure inquisitoire.

Historiquement, la procédure pénale est d'abord accusatoire c'est-à-dire que c'est la victime en accusant et non le juge qui déclenche le procès pénal ; le juge, simple arbitre, observe la plus grande neutralité par rapport aux pièces produites par les plaideurs, et prend sa décision lorsque les parties ont terminé l'exposé de leur version des faits.

Ainsi, dans l'ancienne Rome, le système pénal est accusatoire, le haut Moyen Age l'est également. Cette procédure s'est poursuivie jusqu'à l'émergence de l'Etat moderne qui a débuté avec les grandes découvertes et la chute de Constantinople en 1453; le droit pénal moderne s'affirme alors avec les Etats forts qui se mettent en place dès le XV^{ème} ou le XVI^{ème} siècles suivant les pays. La justice pénale a essentiellement pour vocation de permettre aux victimes d'obtenir une satisfaction symbolique, avec la condamnation de celui qui les a lésés.

Puis la procédure pénale est devenue inquisitoire, le juge étant alors un fonctionnaire public, permanent et imposé aux parties.

Le basculement vers la procédure inquisitoire s'explique par un double facteur:

- tout d'abord le droit pénal n'est plus exclusivement conçu pour la défense d'intérêts privés, mais au contraire comme instrument de défense de l'Etat, incarné par le Monarque (exceptionnellement par la République);

- ensuite, on constate que la procédure accusatoire présente des faiblesses en termes de répression puisqu'elle est conduite par et pour la victime; le rationalisme de l'époque conduit à rechercher la vérité.

D'où le développement d'une procédure inquisitoire ou inquistoriale (d'inquisitio: enquête), l'enquête est alors confiée à un magistrat, qui peut prendre l'initiative; ce magistrat est l'ancêtre du juge d'instruction.

Mais l'inquisition a connu des excès : en effet, l'obsession de la recherche de la vérité a conduit à l'utilisation de la torture pour obtenir l'aveu (la torture n'a été abolie en France qu'en 1780 seulement). Ainsi, en réaction à ces excès, la procédure de type accusatoire a été réintroduite dès la fin du XVIII^{ème} siècle.

On constate ainsi que l'évolution de la société et de son régime politique se répercute sur la procédure pénale : lorsque les sociétés sont primitives, sans grande

organisation, c'est la procédure accusatoire qui est mise en place. A l'inverse les sociétés évoluées ont préféré la procédure de type inquisitoire : le rôle du juge et par la même le rôle de la société sont renforcés et s'orientent autour de l'idée de défense de la société et donc de la répression.

Mais les deux systèmes présentent des inconvénients majeurs, c'est pourquoi le Code d'instruction criminel de 1808 avait proposé un système mixte veillant à concilier le respect de la liberté individuelle et les nécessités de la répression. Après la seconde guerre mondiale, de nouvelles préoccupations apparaissent, la société française avait changé. L'élaboration d'un code de procédure pénale s'est avérée nécessaire.

A/ La procédure de type accusatoire

La procédure accusatoire est le type de procédure dans lequel, sous le contrôle d'un juge qui s'en tient à un rôle d'arbitre, le demandeur et le défendeur jouent un rôle déterminant, aussi bien pour le déclenchement du procès que pendant le déroulement de l'instruction.

Ainsi pour Donnedieu de Vabres (Traité de droit criminel) : La procédure accusatoire ramène le procès pénal à un duel entre deux parties privées : la personne lésée par le délit, qui est demanderesse, et l'auteur de l'infraction, qui joue le rôle de défendeur. Les deux parties font valoir leurs prétentions librement, oralement, publiquement, devant le juge.

La procédure accusatoire laisse les représentants des parties en présence s'accuser mutuellement et mener la procédure, en produisant les preuves et en procédant aux interrogatoires et aux contre-interrogatoires qui s'imposent : le soin est laissé aux parties et non pas au juge d'organiser, de rassembler et de présenter au tribunal tous les éléments de preuve susceptibles d'emporter sa conviction.

Le moment clef de la procédure est la mise en accusation devant un juge, qui arbitrera entre la thèse de l'accusation et celle de la défense.

D'où les traits caractéristiques suivants: le système accusatoire est public, oral et contradictoire.

Il est public en ce sens que la justice est rendue en présence du peuple et sous son contrôle (le juge n'est pas nécessairement un technicien, un professionnel).

Il est oral car dans les sociétés primitives, l'écrit n'est pas développé.

Enfin, il est contradictoire dans la mesure où les deux parties discutent entre elles sur un pied d'égalité, devant un arbitre impartial.

On constate donc que la procédure accusatoire est mise en place dans les régimes démocratiques qui organisent la participation des citoyens à la marche de la société et qui accordent une place prépondérante à l'individu et à ses droits dans ses rapports avec l'Etat. C'est une procédure qui accorde une protection renforcée à la personne poursuivie (système qui prévaut en Grande Bretagne).

L'Angleterre est le berceau des grands textes fondateurs des droits du justiciable (Droits de la défense dans la terminologie contemporaine) et de la procédure pénale: Magna Carta (1215), Petition of Right (1628), Habeas Corpus Act (1679), Bill of

judiciaires Rights (1689).

La procédure pénale anglaise s'est constituée sur ce socle, par décisions et actes législatifs successifs (activité législative intense ces dernières années, souvent orientée vers la recherche de l'efficacité [crime control approach]), au détriment parfois de certains droits traditionnels de l'accusé. Il n'existe pas à proprement parler de Code de procédure pénale.

Le terme "habeas corpus" est fort ancien (il remonte au Moyen Age), mais il reste très employé aujourd'hui: il vise le droit qu'a toute personne privée de sa liberté (pas seulement dans le cadre d'une procédure pénale) de faire vérifier la légalité de sa détention par un juge.

Le système anglais est accusatoire; traditionnellement, un représentant du Roi ou de la Reine (juriste de la Couronne) prépare et conduit l'accusation. Il n'existait pas de véritable Ministère public (accusateur public institutionnel), jusqu'à une loi de 1985 qui introduit de manière encore partielle un tel organisme. Le juge d'instruction demeure en revanche complètement inconnu.

Autre trait du système, la phase préliminaire et la phase préparatoire sont entremêlées. La police prépare le dossier pour l'accusateur. L'étendue des pouvoirs de la police et la séparation entre la police et l'accusation sont des sujets controversés; le débat est alimenté par quelques erreurs judiciaires retentissantes.

La procédure accusatoire présente l'inconvénient de favoriser la multiplication parfois incontrôlée des preuves et d'autres pièces à conviction qui ne sont pas essentielles au procès, en outre dans un système accusatoire pur, il n'existe pas (ou il ne devrait pas exister) d'avant procès car le cœur du système est occupé par le débat contradictoire entre la thèse de l'accusation et celle de la défense ; idéalement, la procédure se limite à ce débat.

L'accusatoire pur ne se rencontre toutefois pas (ou plus) dans la réalité contemporaine; même dans les systèmes qui se réclament franchement de l'accusatoire - les systèmes anglo-américains et le nouveau système italien - il existe une phase de préparation au procès.

Ce système, qui porte la marque d'une philosophie libérale et individualiste, se distingue du modèle juridique organisé selon le principe de la procédure inquisitoire, dans lequel c'est le juge qui contrôle entièrement le déroulement de l'enquête et du procès.

B/ La procédure inquisitoire

La procédure inquisitoire est le type de procédure qui est placée sous l'autorité souveraine du juge. C'est lui qui décide d'ouvrir un dossier, qui conduit l'instruction de l'affaire, qui dirige le déroulement des débats, puis qui prononce la sanction.

Un auteur ancien dit « *Ici, c'est le juge qui, sur des dénonciations, sur des plaintes secrètes, sur des bruits, sur des soupçons, se met en enquête, c'est-à-dire à la recherche des preuves, par audition de témoins, par examen des lieux, par investigations de toutes sortes, dont les résultats sont couchés par écrit en des procès-verbaux clos dans des sacs, le tout secrètement. Plus d'accusation, plus*

d'accusateur, plus d'accusé ; la personne impliquée dans ces poursuites, capturée, mise au cachot, en ignore la cause, le but, ne sachant ni qui l'incrimine, ni de quoi elle est incriminée, jusqu'aux dernières phases de la procédure. Alors arrive, pour obtenir des aveux et des révélations, un effroyable développement de la torture ; et pour dicter la sentence, ce que l'on appelle les preuves légales, c'est-à-dire les preuves dont la valeur est légalement déterminée, de manière à enchaîner même la conscience de ceux qui doivent prononcer. Finalement, c'est le jugement, qui se fait sur le sac de toutes les pièces écrites, sans débat oral, sans plaidoirie, sans publicité ».

Le juge peut ainsi ordonner des expertises judiciaires, convoquer des témoins, ordonner des auditions, délivrer des injonctions à l'égard d'un plaideur afin que ce dernier communique au tribunal d'autres pièces considérées comme essentielles pour l'instruction de l'affaire. Le juge dispose ainsi d'un pouvoir de contrôle étendu sur toutes les phases de la procédure et il est le seul à pouvoir décider de l'exécution de ces mesures. Les parties au procès ont ainsi un rôle mineur et ne maîtrisent pas directement le déroulement de l'instance. Le juge a pour mission de dégager la vérité d'une affaire, la conclusion de chaque procès venant confirmer la primauté de la loi.

Les caractéristiques de la procédure inquisitoire sont les suivantes : elle est secrète, écrite et non contradictoire.

Elle est secrète à tous les stades de la procédure, car on estime que la publicité risque de troubler la sérénité et l'efficacité de la justice.

Elle est écrite en ce sens que tous les actes de la procédure sont retranscrits, que ce soit les témoignages, les auditions, les constatations ... [le rôle des greffiers dans la procédure pénale française]. Ainsi la procédure inquisitoire est confiée à des techniciens du droit –les juges- chargés de rapporter les différents actes de la procédure engagée.

Elle est enfin non contradictoire car l'accusé n'a qu'un rôle passif, la procédure est secrète également à son encontre.

Le rôle du juge dans cette procédure est ainsi essentiel car c'est lui qui déclenche les recherches, les diligences et organise ensuite le procès. La phase liée à l'instruction préparatoire est donc principale et celle liée au jugement est amoindrie. Aussi les droits de la défense sont quelque peu bafoués au cours de la phase de l'audience puisque cette dernière phase n'est souvent qu'une formalité destinée à consacrer les conclusions de l'instruction.

Ainsi sur le plan politique, on constate que cette procédure est mise en place par des régimes plutôt autoritaires, plaçant les intérêts de la société avant ceux de l'individu.

Cette procédure inquisitoire présente donc des inconvénients majeurs :

- L'acteur principal, parfois unique, de la procédure est un juge dont la mission consiste à rechercher la vérité. D'où une attitude traditionnellement peu favorable aux droits de la défense, qui entrave plutôt qu'elle ne facilite la recherche de la vérité,

- La procédure inquisitoire donne aussi une grande latitude au juge quant aux mesures à ordonner, ce qui peut compromettre la neutralité de la procédure si le magistrat préjuge du fond de l'affaire.

- Il n'existe pas de séparation nette entre les différentes phases de la procédure, voire pas de séparation du tout: les phases préliminaire (policière) et préparatoire (instruction) sont alors confondues, ce qui conduit à une confusion des rôles entre accusateur et juge.

Face à ces inconvénients et à ces atteintes importantes aux droits de l'homme, la Révolution française emporta avec elle la procédure inquisitoire qui avait entraîné de graves excès (« les droits des individus se trouvaient complètement sacrifiés : ils faisaient l'objet d'information menée à leur insu, se trouvaient placés en face de dépositions qu'ils ne pouvaient contredire, devaient organiser leur défense alors qu'ils étaient au secret et privés de conseil jusqu'au moment de leur comparution, pouvaient se voir appliquer des tortures, étaient jugés sans publicité... » B. Bouloc). En effet, le déclenchement de la crise sociale de 1789 trouve l'une de ses origines dans cette procédure inquisitoire. Les cahiers de doléances réalisés à la suite de la convocation des Etats généraux réclamaient : la publicité de la procédure pénale, l'assistance d'un conseil, la restriction des pouvoirs de l'instruction, et l'instauration du jury...

Ces demandes marquaient le retour vers la procédure accusatoire.

Mais le retour à une telle procédure accusatoire sans aménagement ne pouvait se réaliser en raison de la période politique mouvementée.

Le Code d'instruction criminelle fut alors promulgué le 16 décembre 1808 mais n'entra en vigueur qu'après la promulgation du Code pénal de 1810, soit en 1811.

C/ Le code d'instruction criminelle

Le Code d'instruction criminelle proposa un système mixte mais assez rigide. Pendant la phase d'instruction, la procédure était inquisitoire : les affaires étaient secrètes, mentionnées par écrit et sans contradiction, et pendant la phase de jugement, la procédure était accusatoire, l'audience publique, orale et contradictoire.

Le Code d'instruction criminelle avait également posé des principes fondamentaux lesquels dominent encore notre procédure pénale et ont servi de modèle à d'autres codes étrangers.

Les principes fondamentaux consacrés par le Code de l'instruction criminelle sont les suivants :

- unité de la justice civile et de la justice pénale (que ce soit en termes de juridiction ou de jugement, tribunal de grande instance= tribunal correct, le criminel tient le civil en l'état),
- séparation des fonctions (poursuite, instruction, jugement)
- principe du double degré de juridiction sauf en matière criminelle (L 15/06/2000)

- collégialité des juridictions sauf pour les contraventions du ressort du juge de paix ou du maire
- professionnalisation des magistrats, sauf pour les crimes où le jury populaire est consacré.

Ces principes marquent la présence forte de l'Etat –disposant du monopole de la justice- mais aussi la protection des droits de la personne poursuivie, ils ont inspiré d'autres législations étrangères et ont été repris notamment par la Belgique, le Luxembourg, la Suisse.

Mais, c'est aussi ce code qui institua le juge d'instruction. Il était qualifié d'officier de justice supérieur et était noté par le procureur de la République. Il ne rendait pas de décision judiciaire, notamment sur la détention provisoire, mais il était le rapporteur et membre du tribunal statuant sur ces questions. Balzac qualifia ce juge « d'homme le plus puissant de France » au sein d'une instruction totalement secrète ; l'inculpé ne savait rien de son dossier tout comme son avocat.

Mais après les années de guerre, de nouvelles préoccupations apparurent, la société française avait changé. L'élaboration d'un code de procédure pénale fut mise en place par la commission Antonin Besson, Procureur général près la Cour de cassation.

D/ Le code de procédure pénale

La Constitution du 4 octobre 1958 a été le tournant majeur de la réforme des institutions juridictionnelles : d'une part elle a profondément modifié les rôles respectifs de la loi et du règlement et d'autre part elle a marqué le point de départ de nombreuses réformes. L'organisation judiciaire fut profondément remaniée par plusieurs ordonnances promulguées le même jour : le 22 décembre 1958.

C'est dans ce contexte que le code de procédure pénale est entré en vigueur le 2 mars 1959 et a modifié en profondeur la procédure pénale.

L'esprit du CPP est orienté autour d'une meilleure séparation des fonctions et une indépendance renforcée du juge d'instruction.

La procédure pénale de la France se réclame en effet d'un système dit mixte,

- avec une phase préliminaire (enquête de police),
- une phase préparatoire (instruction, de type inquisitoire) et
- une phase des débats (accusatoire).

L'avant-procès est ainsi divisé en deux phases - préliminaire et préparatoire - division que ne connaissent pas les systèmes franchement accusatoires, dans lesquels l'avant-procès est placé sous la seule responsabilité de l'accusateur (public), qui fait appel aux services de la police judiciaire pour constituer son dossier de mise en accusation, dossier qu'il défendra devant l'instance de jugement.

Le CPP s'inscrit ainsi dans un système mixte de procédure pénale mais beaucoup plus souple que le code d'instruction criminel, car il emprunte à chaque phase de la procédure et du système accusatoire et du système inquisitoire.

Par exemple l'instruction préparatoire est de type inquisitoire, écrite (ex. le secret de l'instruction), mais les textes les plus récents, inspirés par l'idée qu'il était nécessaire de renforcer l'équilibre entre les parties, ont conféré davantage de droits aux personnes poursuivies. Le principe du contradictoire assurant l'égalité des armes fait son entrée dans cette phase procédurale : la présence de l'avocat dès la 1^{ère} heure de garde à vue, la présence obligatoire de l'avocat à l'interrogatoire de première comparution en vue d'une mise en examen ...puis l'accès au dossier, la demande de recherche de preuves, l'article 175 du code de procédure pénale issu de la loi du 5 mars 2007 a introduit un débat contradictoire au moment de la clôture de l'instruction entre le parquet, la défense et la partie civile ... développement des droits de la défense....

Le procès pénal obéit également et naturellement au principe du contradictoire, caractéristique essentielle de la procédure accusatoire, mais si, dans le cadre d'un procès civil, le juge se cantonne à une certaine neutralité, il joue lors du procès pénal un rôle actif dans la recherche des preuves. Il doit, au besoin, suppléer aux preuves produites par les parties. Il dispose pour y parvenir de moyens concrets, que sont la perquisition, la saisie, le transport sur les lieux ou encore les écoutes téléphoniques... Le jugement est l'aboutissement logique de la procédure.

En outre, l'esprit actuel du CPP qui a fait l'objet de profondes réformes s'inspire très largement de la Convention européenne des droits de l'homme qui a été un relais formidable pour les principes accusatoires. En effet, les principes du procès équitable, imposés par l'art. 6 CEDH, sont largement d'inspiration accusatoire.

L'inquisitoire n'est toutefois pas mort; on parle même depuis quelques années d'un "retour à l'inquisitoire". Ce retour à l'inquisitoire doit être mis en relation avec les fortes pulsions sécuritaires de la fin du XXe et du début du XXIe siècles. Jusqu'au 11 septembre 2001, les craintes suscitées par le développement de la criminalité organisée étaient au premier plan; depuis le 11 septembre 2001, le terrorisme a bien entendu pris le relais, avec le Patriot Act voté par le Congrès des Etats Unis à l'automne 2001, et l'adoption rapide par l'Union européenne de deux textes extrêmement importants:

- une "décision-cadre" relative à la lutte contre le terrorisme et
- une autre décision cadre relative au mandat d'arrêt européen, qui simplifie considérablement les procédures d'arrestation et de remise d'individus au sein de l'Union. Ces mouvements de fond qui traversent les sociétés occidentales ne demeurent pas sans effet sur la procédure pénale.

Le CPP comprend 4 parties, la première est législative, la seconde réglementaire, la troisième relative aux décrets et la 4^{ème} relative aux arrêtés.

La 1^{ère} partie comporte un article préliminaire important qui a été introduit dans le Code par la loi du 15 mai 2000, et un titre préliminaire portant sur l'action publique et l'action civile.

Ensuite la 1^{ère} partie se subdivise en 6 livres :

- L 1 : des autorités chargées de l'action publique et de l'instruction (la police judiciaire, le ministère public, le juge d'instruction et l'instruction...)

- L 2 : des juridictions de jugement (Cour d'assises, Tribunal correctionnel, tribunal de police)
- L 3 : des voies de recours extraordinaires (pouvoi en cassation, demande en révision, demande de réexamen d'une décision pénale suite à un arrêt de la CEDH)
- L 4 : de quelques procédures particulières (la coopération judiciaire, le faux, la récusation, de l'entraide judiciaire internationale, la procédure en matière de terrorisme, en matière de trafic de stupéfiants, celle relative aux infractions de nature sexuelle et de la protection des mineurs, du fichier automatisé des emprunts génétiques, de la procédure applicable à la criminalité et à la délinquance organisée...
- L 5 : des procédures d'exécution (l'exécution des sentences pénales, de la détention, de la libération conditionnelle, du travail d'intérêt général, du sursis et de l'ajournement ... du casier judiciaire... de la réhabilitation des condamnés, des frais de justice)
- L 6 : dispositions relatives aux TOM DOM

III/ L'article préliminaire du CPP

La loi du 15 juin 2000 sur la présomption d'innocence et les droits de la défense a inséré, en tête du code de procédure pénale, un article préliminaire ainsi rédigé:

« . - I. - La procédure pénale doit être équitable et contradictoire et préserver l'équilibre des droits des parties.

« Elle doit garantir la séparation des autorités chargées de l'action publique et des autorités de jugement.

« Les personnes se trouvant dans des conditions semblables et poursuivies pour les mêmes infractions doivent être jugées selon les mêmes règles.

« II. - L'autorité judiciaire veille à l'information et à la garantie des droits des victimes au cours de toute procédure pénale.

« III. - Toute personne suspectée ou poursuivie est présumée innocente tant que sa culpabilité n'a pas été établie. Les atteintes à sa présomption d'innocence sont prévenues, réparées et réprimées dans les conditions prévues par la loi.

« Elle a le droit d'être informée des charges retenues contre elle et d'être assistée d'un défenseur.

« Les mesures de contraintes dont cette personne peut faire l'objet sont prises sur décision ou sous le contrôle effectif de l'autorité judiciaire. Elles doivent être strictement limitées aux nécessités de la procédure, proportionnées à la gravité de l'infraction reprochée et ne pas porter atteinte à la dignité de la personne.

« Il doit être définitivement statué sur l'accusation dont cette personne fait l'objet dans un délai raisonnable.

« Toute personne condamnée a le droit de faire examiner sa condamnation par une autre juridiction. »

Cet article préliminaire comprend trois rubriques essentielles pour notre procédure pénale car il en fixe les objectifs généraux.

- Le 1^{er} paragraphe

Tout d'abord, le premier paragraphe vise une procédure équitable et contradictoire et préservant l'équilibre des droits des parties. Ces exigences s'inspirent directement des principes dégagés par la Convention et la Cour européenne des droits de l'homme, à savoir :

- un procès équitable,
- devant un juge impartial, (objective et subjective)
- une recherche loyale des preuves car la loyauté est le corollaire de l'équité
- l'application du principe du contradictoire tiré directement des droits de la défense : le principe de l'égalité des armes
- l'équilibre des droits des parties : principe aussi de l'égalité des armes au sens de l'article 6 CEDH (La chambre criminelle a jugé sur le fondement de cet article préliminaire et sur l'article 6 CEDH que « le fait pour le procureur de produire tardivement son mémoire en demande était notamment contraire au principe du procès équitable et de l'équilibre des droits des parties » (crim, 15/12/2001)

Ce premier paragraphe vise aussi le principe de la séparation des fonctions, principe qui a été consacré par le conseil constitutionnel (2 février 1995, D. 1995, 405) (impartialité subjective, impartialité objective) (l'action publique et les autorités de jugement) et le principe de l'égalité de tous devant la justice pénale.

- Le deuxième paragraphe envisage la protection des droits de la victime lesquels ont été consacrés par cette loi du 15 juin 2000 dite sur la présomption d'innocence et la protection des droits de la victime.
- Enfin le dernier paragraphe traite :
 - des droits de la défense en général :
 - ⇒ il pose le principe de la présomption d'innocence,
 - ⇒ et dégage les droits essentiels de la défense : le droit à l'information, le droit à l'assistance d'un avocat
 - du contrôle des mesures de contraintes
 - du droit d'être jugé dans un délai raisonnable
 - du droit de faire examiner sa condamnation par une autre juridiction (2^{ème} ou 3^{ème})
 - de la règle non bis in idem selon laquelle on ne peut être jugé deux fois pour un même fait.

Les objectifs généraux affichés dans cet article préliminaire ne datent pas de l'an 2000, et plusieurs auteurs ont exprimé l'inutilité de cet article qui reprend de nombreux principes de la Convention et de la cour européenne des droits de l'homme, et des règles forgées par la jurisprudence de la Cour de cassation.

La réforme annoncée de la procédure pénale sera t-elle une évolution ou une révolution ? thème d'un colloque en mai 2009 organisé par l'Institut de droit pénal du Barreau de Paris.

Il n'est pas scandaleux de confier l'enquête à des magistrats qui ne seraient pas totalement indépendants, mais il faut alors qu'ils soient étroitement contrôlés par des juges forts. Le rééquilibrage des droits de la défense est absolument nécessaire.

Mais il est également possible de séparer les deux corps de la magistrature afin d'assurer un plus juste équilibre des droits et de renforcer le principe du contradictoire, telle est la voie qui paraît la plus raisonnable aujourd'hui et donc nous pourrions débattre.

Enquêtes, contre-enquêtes :

Commençons par le terme même de contre-enquête qui mérite une définition qui, même si elle n'a pas la vertu de l'exhaustivité, a au moins celle de poser les termes du débat. C'est l'enquête qui est diligentée en marge, c'est-à-dire parallèlement, ou postérieurement, à une enquête officielle, l'enquête officielle étant celle faite par les services de l'Etat¹.

Stricto sensu la contre-enquête a pour but de contrôler la pertinence d'une première enquête. Les recherches faites avant toute enquête officielle ne me paraissent donc pas pouvoir être qualifiées de contre-enquête pour la raison chronologique que je viens d'exposer. Quid des enquêtes officielles qui se succèdent dans le temps ? Je ne pense pas que la seconde d'entre elles puisse être qualifiée de contre-enquête car ce sont des enquêtes de même nature, c'est-à-dire officielles. Ceci m'amène à définir la contre-enquête lato sensu, comme étant celle qui n'est pas diligentée officiellement. Qu'en est-il alors de celles qui sont faites parallèlement aux services de police ? Pour la commodité de l'exposé je le considérerai comme étant dans le domaine de l'exposé.

L'idée même de la contre-enquête apparaît comme une provocation car elle est l'expression d'un manque de confiance dans le service public de la justice. En effet le prince ne peut mal faire. Penser le contraire reviendrait à remettre en cause le but de l'Etat dont le rôle est d'assurer la défense de l'intérêt général. Par ailleurs, le prince ne peut mal faire compte tenu des moyens humains et techniques dont il dispose, et des normes juridiques qu'il façonne au gré de ses besoins². Dès lors pourquoi vouloir contrôler la pertinence d'une enquête officielle ?

Mais il y a pire. La reconnaissance des droits et libertés fondamentaux qui garantit le respect de la vie privée de chacun prive l'ARP de moyens de recherche efficaces (écoutes téléphoniques, interceptions de courrier ...) de sorte que la contre-enquête pourrait être considérée comme une gageure, reléguant l'ARP au rang des fictions ou la contre-enquête à des investigations faites par des officines sans foi ni loi.

Pourtant parce que cette présentation, très académique et un brin provocatrice il faut bien l'avouer, n'est pas le reflet de la réalité, les ARP ont incontestablement un rôle à jouer dans la procédure judiciaire.

Tout d'abord parce qu'ils disposent de réels pouvoirs d'enquêtes. Mon propos n'est pas d'en faire l'inventaire. Ensuite et surtout, si les ARP ont un rôle à jouer c'est parce que ni la procédure civile ni la procédure pénale n'interdisent aux parties de rapporter la preuve de leurs allégations nonobstant l'existence d'une enquête

¹ Si on laisse de côté les investigations officielles faites en dehors de la sphère du judiciaire, je pense aux enquêtes administratives en matière de sécurité par exemple, l'enquête officielle est donc celle qui est faite par les services de police ou de gendarmerie sous la direction du parquet ou d'un magistrat instructeur

² Mais également des exigences de la société civile qui exige une protection accrue des droits de l'individu, protection qui, par le jeu des vases communicants, se fait au détriment des prérogatives de puissance publique.

officielle³. Les interventions faites tout au long de cette journée ont plus qu'abondamment illustré le fait qu'aujourd'hui une partie à un procès, qu'elle soit en demande ou en défense, y a d'autant plus intérêt que l'enjeu est important. Insensiblement on passe d'un système de preuve administrée à un régime libéral dans l'administration de la preuve. Je veux dire par là que dans un système où la preuve est administrée il appartient au service public de la justice d'apporter au juge la preuve des éléments de faits qui feront l'objet d'un débat contradictoire. Cela ne signifie pas que les services d'enquête ont, en droit du moins, le monopole de la preuve. Dans les faits c'est pourtant ce qui se passe, surtout lorsque les enjeux sont mineurs. Mais l'évolution de la société confère aux procédures judiciaires une acuité nouvelle de sorte les parties commencent à prendre conscience d'une liberté qui leur était reconnue depuis longtemps mais dont jusqu'alors elles n'usaient que rarement : celle de superposer le résultat d'investigations dont elles sont à l'origine à celui des investigations officielles. Quelle est en effet la valeur d'un débat contradictoire quand les parties sont pieds et poings liés à des constatations souvent faites en leur absence et à propos desquelles elles ignorent tout ou à peu près sur la manière dont elles ont été faites ? Si certains constats supposent la mise en œuvre de moyens techniques auxquels seuls les services d'Etat doivent avoir accès, pour des raisons bien compréhensibles de préservation des libertés publiques et individuelles, certains autres constats en revanche, doivent pouvoir être rapportés, comme par exemple un chronométrage, la retranscription d'une déclaration. Cette prise de conscience par les parties transforme les ARP en correspondants naturels. Ils apparaissent dès lors comme de véritables supplétifs judiciaires. Supplétifs en ce qu'ils interviennent en complément des services officiels.

La perspective de réformes de la procédure pénale vient encore accentuer le trait.

Toutefois la force probante de la contre-enquête repose sur un certain nombre de critères au nombre desquels figurent la neutralité et la légalité. Autant de qualités qui trouvent leur fondement dans les règles de déontologie. De ce point de vue, le rappel de ces règles sur les diplômes délivrés par l'I.F.A.R.⁴ ne doit pas être considéré comme une simple clause de style. La déontologie est en effet le plus solide rempart contre la dénaturation de la vérité qui est ce vers quoi doivent tendre magistrats et enquêteurs. Seule la vérité légitime les moyens déployés en vue de sa recherche. Seule la vérité assoit la légitimité d'une condamnation.

Déontologie ! Déontologie ? Quel beau sujet pour l'année prochaine.

³ Pour ceux qui s'interrogeraient sur l'enquête officielle en matière civile, il n'est qu'à considérer l'enquête sociale ordonnée par une juridiction aux affaires familiales ou par celle des mineurs et qui est confiée à un enquêteur social, ou bien encore la procédure de recherche de débiteur en fuite menée avec l'aide du parquet ...

⁴ Rappelons qu'il a été procédé ce jour à la remise de diplômes.

Ce n'est pas d'hier que sécurité publique et privée connaissent des relations souvent indifférentes, parfois tumultueuses, et aussi, il faut bien le dire, de temps en temps hostiles.

La faute sans doute, tout au moins en partie, à la perception négative qu'un certain nombre de nos concitoyens ont de tout ce qui ne relève pas du service de l'Etat en matière de protection ou de sécurité du citoyen.

Quelques bavures de vigiles, quelques dérapages fortement médiatisés d'enquêteurs inconscients assortis de polémiques à connotation politique, viennent encore régulièrement porter le soupçon sur une profession qui dans son immense majorité ne le mérite absolument pas.

Reconnaître la sécurité privée ne serait-ce qu'en regard de sa complémentarité évidente avec « l'officielle ».

Il est clair, en effet, pour des esprits objectifs que l'Etat chargé de la protection des personnes et des biens, peut de moins en moins, et depuis longtemps, remplir cette dernière obligation.

J'ai donc, depuis 20 ans, pratiqué presque tous les métiers relevant de la sécurité privée, et notamment, l'enquête privée pour la protection du patrimoine industriel et commercial des entreprises et l'intelligence économique, en appliquant deux principes simples :

- N'agir que pour le compte d'entreprises victimes,
- Chaque fois que cela a été possible (et ce fut très fréquent), collaborer avec les services officiels

Un séminaire comme le vôtre, outre ses vertus pédagogiques pour les participants, présente l'immense intérêt de faire connaître aux magistrats intervenants, qui j'en suis sûr le diffuseront, l'apport conséquent que l'enquête privée apporte au maintien de l'ordre public.

Pour ma part, je demeure convaincu que, malgré les obstacles et lenteurs prévisibles, la profession d'Enquêteur Privé sera un jour reconnue par tous comme une composante majeure de la sécurité du citoyen.

LA CONTRE-ENQUETE

Les services administratifs officiels sont amenés à effectuer des enquêtes **dans le dessein de rechercher les auteurs d'infractions pénales**. Leurs interventions

habituellement menées avec objectivité sont donc, en général, **dirigées de manière à confondre des contrevenants, des délinquants ou des criminels** afin de les sanctionner ou de les déférer en justice.

Les contre-enquêtes menées par les agents de recherches privées à la demande de justiciables soupçonnés, mis en examen ou condamnés proclamant leur innocence, **rétablissent un juste équilibre**. En effet, ces contre-enquêtes tendent le plus souvent, elles, à rechercher **des preuves ou éléments susceptibles d'accréditer le bien-fondé de leur innocence** et non de leur culpabilité.

Dans une affaire pénale revêtant une certaine importance, un magistrat peut être désigné afin d'instruire le dossier, **théoriquement à charge et à décharge ; mais la pratique démontre que, l'antagonisme de ces tâches, fait que le juge d'instruction ne peut pas toujours correctement instrumenter de cette manière.**

Les investigations effectuées par les agents de recherches privées ne sont pas forcément mieux menées que celles des services administratifs officiels ; **mais étant orientées autrement, elles peuvent aboutir à des conclusions différentes et dans certains cas contribuer à la manifestation de la vérité**, notamment en permettant d'innocenter des justiciables accusés ou poursuivis à tort.

Une contre-enquête privée s'avère donc parfois être un dernier recours pour le citoyen et **une garantie du respect des libertés individuelles**.

On peut aussi considérer que, dans notre système judiciaire de mode inquisitoire, les services administratifs en général, et sur le plan pénal, **le ministère public, disposent dans la pratique sinon dans la théorie**, de spécialistes de l'investigation chargés de rechercher des éléments de preuves étayant l'accusation ; tandis que le justiciable n'a trop souvent à sa disposition **qu'un avocat dans l'impossibilité légale et matérielle de mener une enquête** et donc d'œuvrer concrètement pour rechercher des éléments susceptibles d'étayer la thèse de la défense.

De nombreux cas, dans lesquels des personnes ont été soupçonnées, mises en cause et parfois même condamnées à tort, démontrent **l'absolue nécessité pour le citoyen d'avoir le droit et la possibilité de faire procéder à des contre-enquêtes**.

Cependant, l'agent de recherches privées a aussi un important rôle à jouer dans les affaires judiciaires dans lesquelles il s'avère que les représentants des parties civiles et les services administratifs concernés ont des divergences d'appréciation quant à l'opportunité des poursuites, la qualification des faits ou même sur les méthodes à mettre en œuvre pour aboutir à la résolution d'une affaire ou l'identification de l'auteur des faits. Ils sont également compétents pour intervenir lorsque les parties civiles se trouvent confrontées à des décisions de classement sans suite, des ordonnances de non-lieu, des relaxes ou des acquittements dont elles contestent le bien-fondé.

La déontologie :

Traditionnellement, le détective a un rôle soit très en amont pour aider à la constitution des preuves, soit en aval, pour rétablir une vérité ou dénoncer une « erreur judiciaire ».

Le détective reste pour l'instant, l'assistant de la première preuve, attendant de devenir un auxiliaire en preuves dans un système accusatoire ou mixte en cours d'élaboration ?

Il faut donc considérer la situation avant l'intervention de la réforme du code de procédure pénale (I) et après, la réforme annoncée (II) tout en considérant que l'éthique du détective ne changera pas, mais que des règles déontologiques devront être établies et renforcées, dans l'éventualité de la création d'un Ordre, ce qui est une revendication non seulement légitime mais également utile dans la perspective de la réforme sus évoquée.

I – SITUATION DU DETECTIVE DANS LA PROCEDURE DITE INQUISITOIRE :

D'une manière générale, les enquêtes comme les témoignages recueillis par un détective sont soumis aux règles de preuve du code civil qui peuvent être utilisés en justice et retenus par le Juge dont l'appréciation est souveraine en la matière.

En matière pénale, la situation est plus délicate compte tenu du mode opératoire qualifié d'inquisitoire, mais il est bon de rappeler l'art. 427 du Code de procédure pénale :

« Hors les cas où la loi en dispose autrement, les infractions peuvent être établies par tout mode de preuve et le Juge décide d'après son intime conviction ». « le Juge ne peut fonder sa décision que sur des preuves qui lui sont rapportées au cours des débats et contradictoirement discutées devant lui ».

II – APRES LA REFORME DU CODE DE PROCEDURE PENALE : PROCEDURE ACCUSATOIRE ?

La réponse donnée par la Chancellerie il y a quelques mois à la suite de l'interrogation d'un parlementaire sollicité par un syndicat de détectives, concernant le rôle futur de ces derniers, est démonstrative de toute l'ambiguïté en la matière.

La réponse en effet, est sans détour ; elle considère qu'il n'y a aucune place pour un rôle accru des détectives !!

Cela voudrait-il dire que la réforme annoncée ne sera qu'une « réformette » ? une de plus ? et que le système adopté sera un système ni accusatoire, ni même mixte ? et qu'on remplacera le Juge d'Instruction par un Juge de l'instruction mais qui ne sera pas un Juge arbitre ?

Nous n'allons pas entrer dans le débat... Ce sujet nous l'avons déjà abordé dans un article paru dans « l'entreprise libérale » (n° 70 en avril 2009) mais il serait dommage que la France, seul pays avec la Belgique à appliquer encore un système inquisitoire, rate ce rendez-vous pour des raisons politico-sociologiques parfaitement décrites dans un excellent article de Daniel SOULEZ LARIVIERE (le Monde).

« la réforme qui supprime le Juge d'Instruction ne se contente pas de le remplacer par le Parquet, elle va ouvrir un appel d'air considérable pour la défense, rendant à l'évidence sa réorganisation nécessaire, ce qui passe par une professionnalisation de l'aide légale aux plus démunis ». Certes, la question n'est pas réglée du rôle du Parquet, de son indépendance et des suites de la décision européenne considérant que ce n'était pas une autorité locale.

Le rôle des détectives n'est pas abordé, pas plus que ne l'a fait Daniel Soulez Larivière, mais

d'autres professions sont également concernées (les huissiers, les experts judiciaires...) par cette réforme qui, « si le pouvoir politique est assez fort pour résister, et la mettre en oeuvre » s'étalera sur une quinzaine d'années car « il s'agit de la fin d'un régime ancien , avec une révolution de la vision du Juge, du Procureur et de l'Avocat » ... Ajoutons : mais aussi et peut-être d'autres « auxiliaires de justice »

Tout cela n'a que peu d'importance sur le débat concernant les détectives, qui, à notre sens, est un débat déontologique et organisationnel.

En effet, si les détectives veulent prendre toute la place qu'ils revendiquent (y compris dans le cadre de cette réforme du code de procédure pénale dont nous savons que par définition elle sera évolutive) il leur appartient de s'organiser, peut-être même d'envisager comme ils l'ont fait, de créer un Ordre, mais surtout et avant tout, de mettre en place un code de déontologie avec les organes de contrôle qui s'imposent.

Rappelons à ce sujet que la Directive/Services invite toutes les professions libérales à mettre en place des chartes de bonne conduite ou chartes déontologiques y compris au niveau européen (cf. : « développer la qualité des services dans le marché intérieur, le rôle des codes de conduite européens »

Directive/Services communauté européenne 2007)

Bernard DELRAN